

論文

株式会社は誰のものか

—— 稲村毅による『株式会社新論』批判への反論 ——

キーワード 経営者支配論, 総有, 団体有, 会社は誰のものか, 経営者の正当性, コーポレート・ガバナンス

中京大学経営学部教授 中 條 秀 治

はじめに

稲村の中條批判の論点

- 1 「株主所有 = 総有」論に対する批判への反論
 - 2 会社は誰のものか 「私的所有の絶対性」の揺らぎ
 - 3 「モノとヒトの二重性」論 有限責任の根拠
稲村の「法人と企業統治」における反論
 - 1 企業統治の主体は誰か？
 - 2 「経営者の正当性」の根拠
- おわりに

はじめに

稲村毅の批判に反論すべく前稿（中條，2008）では「法人論争とは何であったか」という観点から稲村の批判に応えた。

稲村は、「法人の存在」を実在として証明してみろという。稲村の批判は、わたくしの法人論争は「団体・会社の存在」の証明ではあっても、「法人の存在」の証明になっていないというところにあった。この稲村の物言いは、もともとありもしない兎の角や亀の毛について、それがあるなら見せてみると言っているのと同じであり、「兎角亀毛（とかく・きもう）」¹の擬似命題の世界に迷い込んでいる。

法人論争は、法人の背後にある「会社なるも

の」の実体は何かを問う議論である。すなわち、法人とされる「会社なるもの」がそもそもあるのかないのか、あるとすればどのような存在としてあるのか、ないとすれば会社という名称で呼ばれているものの実体はなんであるのかというような議論が法人論争だったのである。

しかるに、稲村は、法人論争の文脈を踏み外し、単なる法律的概念でしかない「法人そのもの」の存在証明をするのが法人論争であると誤解し、肝心の「会社そのもの」という存在については深く考えることなく、「会社はあるに決まっている」と考えている。しかし稲村が会社のイメージで捉えているものは、会社内の社会的関係や資本であり、それらは「会社そのもの」ではないのである。稲村の立場は、会社の実在性を否認する法人否認説の立場そのものののだが、稲村は自己の主張の矛盾すら認識していないのである。

本稿では稲村論文の下巻（2007）の後半部分（「3-3 法人と所有関係」および「3-4 法人と企業統治」）における批判に対して反論をしようと思う。

稲村はここではまず「株式会社の制度的特徴」として、簡単に自らの株式会社制度に対する理解を示す。そして、わたくしの主張を「現代株式会社における所有権の絶対性を否定するとこ

ろに力点が置かれており、結果的には所有と経営の分離を所有と支配の分離と見なす経営者支配論の再構成の試みの一つと見ることができる」(p. 56) と総括している。

稲村の立場は、株主主権の立場であり、株主権力の貫徹という論理で構成されている。所有に関しては、「所有者支配の優越性・絶対性は揺るぎなく維持されている」(p. 59) という立場であり、「経営者は所有資本家の代理人というよりも(委託関係においてその性格があることはもちろんであるが)、より実質的には所有資本家の所有を所有として実現させる機能資本家として資本家そのものである」(p. 60) と考えている。そこから「経営者支配を所有による支配からの解放と見なす言説は経営者地位に対する所有者の支配権という点でも、また経営者の行為内容そのものが所有行為としての支配に他ならないという点でも、二重の意味で誤りなのである」(p. 60) と結論づける。

稲村の主張で目を引くのは、経営者を「機能資本家」として捉え、「資本家そのものの」と位置づけていることである。稲村は、「所有資本家は自らの所有権を単独では実現・完結させることはできず、機能資本家との対立と統一においてのみそれが可能である」(p. 60) と指摘し、「経営者はそのような地位と役割において、紛れもなく現代における資本家の一部」(p. 60) と発想するのである。

稲村には株主支配対経営者支配という構図はそもそも成り立たないようである。なぜなら、経営者は「資本家の一部」と捉えられ、株主と根本的には利害対立する存在ではないからである。

いずれにしろ、以上のような株主支配論の立場に立って、わたくしの立論を真っ向から批判しているので、その論旨を追いながら稲村の批判に答えていくことにしよう。

稲村の中條批判の論点

- 1 「株主所有=総有」論に対する批判への反論
稲村は言う。

「中條は、『会社は誰のものか』という設問の下に、『会社は株主のものである』と『会社は「会社それ自体」のものである』という2つの答えの間を揺れ動く。一方では会社は株主のものであることを認めつつ、他方では同時に会社は『会社それ自体』のものであり、会社という団体のものである。中條は前者よりも後者の答えを重視するが、結局は両者を説いている」(p. 61)。

稲村は、「株主のもの」という立場から批判している。わたくしが「株主のもの」と「会社のもの」という二つの立場のどちらにも軍配を上げるべきかを考えあぐね、最終的にはその両者の立場が整合的に連結する制度として株式会社制度があると主張したのだが、稲村はそれを論旨の揺れと捉え、どっちつかずの結論となったと受け取り非難している。

さらに稲村は、株主の所有権を「総有」と見る見方に対して、「そもそも総有は入会権や権利能力なき社団に典型的に現れる共同所有形態」(p. 62) と述べ、「株式会社を入会権によって説明するわけにはいかないし、株式会社はまさに権利能力ある社団とされるものである」(p. 62) と批判する。

わたくしは、「会社は株主のものである」という社会通念と、「会社それ自体のもの」でもあるという法的な論理を同時に満たす所有の考え方を求めることで、株主における「総有」という所有形式と「会社それ自体」の「団体有」という所有形式が整合性をもって連結されうるという結論に達したのである。株主の所有を総有と見る見方を採用することなしには、この二つの所有のあり方を整合的に連結することはできない。

総有は確かに「入会権」といった村落共同体の所有問題として言及されることも多い。しかし、稲村の主張するような日本の入会(いりあい)に限定されて論じられるような概念ではない。

総有について百科辞書でも、「森林や牧草地等が村落共同体に共同所有され、処分管理の権

能は共同体に属するが、使用収益の権能はその団体に属する。共同所有の一形態。マルク共同体に典型的にみられ、日本の入会（いりあい）もこれに当たる。団体が持分権と分割請求権をもたない点で共有と異なり、この2権が制限されている共有とも異なる」（マイペディア百科事典）とあり、広く共同所有の一形態として言及される概念であることがわかる。

また法律辞典では、「総有（そうゆう） 共有・合有とともに、複数の者が一個の物を共同で所有する一形態。総有では、各人は一つの団体を構成し、その団体が物の管理・処分権限を有し、個々の構成員は持分権を持たず、団体的拘束の下での物の使用・収益権を与えられにすぎない。分割請求もなし得ない。しかも、各人の使用・収益権は団体の一員である限りで与えられ、この資格を失えば、使用・収益権も失う。団体員たる資格の得喪、物の使用・収益方法等はすべて団体によって定められる。民法はこの語を用いていないが、古典的な入会権（別項参照）の帰属関係はこの性格を持ち、また、判例は、いわゆる『権利なき社団』（別項参照）を『総有』ととらえている²（『図解による法律用語辞典』p. 265）と解説されている。

稲村は解説の前半部分の説明をほとんど無視して、総有が「古典的な入会権」や「権利なき社団」のみに限定される概念であると勘違いしている。

共同所有の法的解釈としての総有は、わたくしが捻くり出した特別な概念でもなんでもない。商法の世界ではごくありふれた概念であり、団体的な性格をもつ共同所有に言及する場合にはしばしば登場する常識的な概念である。

稲村は入会権の議論を吟味したのだろうか。入会権における議論の本質は入会団体という存在をどう捉えるかという意味で、まさに団体論の議論なのである。入会団体を入会権者の集まりと理解するか。団体固有の存在と理解するか。この両者の見方の対決は、まさに株式会社を「株主の集まり」としての社団として理解するか、はたまた株主とは別の存在としての「会社それ自体」という「団体」として理解するかの

問題なのである。このように入会という概念には、個の集まりか、個を越える団体の成立を認めるかという観点が議論の根底に流れており、まさに株式会社という存在をどう捉えるかの問題意識と重なっているのである。このような問題意識を知ることなく、稲村は自らの狭い知識で広がりのある概念である総有を問答無用で切り捨てているのである。

上谷（2006）によれば、入会団体についてはギールケの「実在的総合人（reale Gesamtperson）」という概念が登場するが、入会団体について「入会権者の集合とは区別された団体固有存在」を認めるかどうかが問題となるという（p. 9）。入会団体の実体は論者により、「入会権者の集合」か「団体固有存在」かが学説として綱引きをしているのである。上谷の分析に登場する学説をわたくしなりに整理すれば、川島武宜は「入会権者の集合」であり、わたくしの用語法でいう「集団」の概念に止まり、中田薫・我妻栄は「団体固有存在」という「団体」の概念に立つようである。この論文では、「入会団体における全員一致原則と団体意思という問題」を「多数決という意思決定プロセスとの対比の中で、当該集団の固有の意思として固有存在性をもつのであって、単なる個々の意思の総和とは異なるのではないか」、つまり「川島のいう全員一致集団においても集団の意思の固有存在性が確認しうる」（p. 9）という意見を紹介している。

また、総有が「権利能力なき社団」について言及されるということについても、「権利能力ある社団」との関連を避けては通れない。

「権利能力のなき社団」の成立要件としては、「団体としての組織を備え、そこには多数決の原理が行われ、構成員の変更ににもかかわらず団体そのものが存続し、しかしてその組織によって代表の方法、総会の運営、財産の管理その他社団として主要な点が確定しているもの」（岸上ほか、pp. 89-90）といった特徴が判例として挙げられている。「権利能力のない社団の資産は構成員に総有的に帰属する」（岸上ほか、p. 90）という判例になぜなるのかといえ、

法人格をもつ団体固有性が未成立であり、法人所有（団体有）という形式が取れないからである。法人格をもつ団体の場合には、当然、法人所有が成立し所有関係が問題とならない。しかし、法人が構成員とは別に成立すると考えると、今度は、その「法人そのもの」を所有するのは誰かという問題が出現する。

この議論がまさに株主による総有という議論なのである。この問題を考える場合に参考になるのは、設立中の社団や財団の所有関係は総有として捉えられており（岸上ほか、p. 90）、法人格の取得という法的手続き、つまり団体の成立を境として総有か団体有かの区別となり、両者の境界は接しているということである。

株式会社においては株主における総有という形式のもとで、所有の形式および実質は団体に移行し、「団体有」が成立している。これにより、株主における総有と「会社それ自体」における「団体有」が株式会社制度の枠組みの中で並存することになるのである。ここでは株主は法的に団体を所有しながら、法形式としては法人（団体）そのものが会社財産を所有するという二段階の所有関係が成立するのである。

これは、岩井克人（2005）の提起した二階建ての株式会社理解と近似であるが、その意味するところは同じではない。岩井の場合は、会社が株主のものであるという法人擬制説の立場と会社は「会社それ自体」として主体的に存在するという法人実在説は二者択一であり、どちらの解釈が優勢であるかはそれぞれの国家における歴史的ないし文化的な文脈で説明されているからである。

わたくしは、株主の総有と法人による団体有というものが株式会社制度において普遍的に両立していると考えている。株主主権の議論が横行するアメリカにおいても、法制度上では法人格の成立を認め、団体機関として株主総会や取締役会が整備されているという構造は同じである。

いずれにしろ、株式会社という団体の成立があってはじめて、団体有という概念が有効である。その場合、団体そのものが主体的な所有主

体となりうることを整合的に説明するためには、株主集団における共同所有形態としての「総有」の発想が不可欠なのである。

2 株式会社は誰のものか 株式会社制度における「私的所有の絶対性」の揺らぎについて

わたくしは「会社それ自体」がゴーイング・コンサーンとして成立し、その団体は法人格をもって「誰のものでもない」存在となるという趣旨を述べた。

稲村は以下のようにこれを批判している。

「株主の処分権の喪失が経営者地位への株主の支配権の維持によって単なる相対的なものに止まるという形で、揺るぎなく維持されている」（p. 62）。そして、「誰のものでもなくなるどころか株主のものとして存在し、そのようなものとして法的にも守られていることは、会社法体系を少しでも覗いてみれば明らかなことである」（p. 64）。

さらに、会社は株主のものであり、経営者のものであると稲村はいう。「経営者が会社のために働く忠実義務は、経営者の非所有者の証しではなく、むしろ所有の一半を担っていることの証しというべきものである。所有概念を法的所有に一面化する常識的思考では、この点が見えてこない。会社は株主のものであるとともに、上の意味でまさしく経営者のものでもあるのだ」（p. 64）。

本来の私的所有の絶対性とは、所有権をもっている個人の意思が所有物の利用・処分に関して「絶対的」とであるという話なのである。個人株主は自己のもつ所有権を実質的には行使できない事態が私的所有の絶対性の否定でなくてはなんだろうか。株主はいったん投資したら、会社が解散するまで出資資金を引き上げる自由をもっていないのである。株主にできることは転売のみである。自分の財産であっても一旦投資した資金はもはや排他的に使用・収益・処分できない事態が成立しているのであり、この事態のどこに「私的所有の絶対性」があるというの

か。

現代株式会社制度においては株主の支配は絶対的なものではなく、資本主義制度の根幹にある「私的所有の絶対性」そのものが揺らいでいる。稲村は「少し覗いて」みるだけで深く考えないから、「株主のものとして存在し、そのようなものとして法的にも守られている」(p. 64) というのだろうが、法的には会社財産は株主のものではなく法人のものである。

わたくしは「私的所有の絶対性」というものが揺らいでいるという事態を悲観的に捉えてはいない。むしろ、そこに株式会社制度の可能性を見ているのである。株主が主張しがちな短期利益の極大化からある程度の距離をもつことが許されることで、社会制度としての株式会社の行動がより社会性を帯びたものへと変質する可能性を主張する理論的基礎を提供できるのではないかと考えるからである³。

稲村はこうしたわたくしの主張を株主支配は厳然としてあるという視点から批判する。所有権にまつわるこの変質を正しく見ようとししない稲村には来るべき未来の株式会社制度の変質の可能性を想像することもできないのだろう。

稲村は、「資本主義的私的所有の本質には何の変化も起こさない」(p. 62) と断言する。なぜなら、「所有の資本主義的本質は、株主の処分権の喪失が経営者地位への株主の支配権の維持によって単なる相対的なものに止まるという形で、揺るぎなく維持されている」(pp. 62-63) と考えているからである。稲村は一見形骸化しているように見える株主総会は形骸化されどころか実質的に強化される傾向にあるという。

稲村は「株主総会の形骸化の進展にもかかわらず、あるいはむしろ形骸化した株主総会を通じて、株主主権が依然として貫かれていることを見逃してはならない」(p. 59) という。株主総会が形骸化していることを認めつつも、「株主主権が厳然として貫かれている」と主張する。「……株主総会を必置機関とする会社として株式会社が存在する限り、経営者支配は所有者支配を超えることはできないし、所有者支配から

解放されることはない」(p. 59) というのがその論拠である。そして、「所有者支配の優位性・絶対性は揺るぎなく維持されている」(p. 59) と強弁する。

稲村は、「個人企業における所有者主権は、株式会社では株主主権に形を変えて現れるが、それは株主と経営者の間の相対的対立と協調のうちに貫徹されているのである」(p. 59) と個人企業の所有の延長で株式会社の所有を発想している。

稲村は、所有者支配という自説を補強するため 2005 年の商法改正による「会社法」をもちだし、「法的・制度的根源をなす株主総会の必要性和役割について、何の変更も加えられなかったことも注目しておくべきだろう」(p. 59) と述べ、さらに続けて、「これまで必置機関であった取締役会が任意機関になったのに対して、株主総会は取締役会の設置いかんにかかわらず全ての株式会社に設置すべき機関として維持されたという点では、株主総会の役割は実質的に強化されたといえる」(p. 59) と指摘する。あたかも経営者支配の砦である取締役会があってもなくてもいい任意機関に格下げされたのに対して、株主支配の砦である株主総会は必置機関のままであり、株主支配の方向が確認されたという解釈を示している。

稲村の結論は、「所有者支配の優位性が再確認されているとはいえ、弱体化や崩壊の方向に向かっている兆しは全く見られない」(p. 59) というものである。

しかし、これらの発言はどこまで事実で、どこまでが稲村の信念にもとづく判断であるのか紛らわしい。株主総会の現状は、『会社四季報』の最新号(2008.9月号)によれば、「データのそろっている 2073 社の株主総会への来場株主数」の比率は「超低水準横ばい」の 1.23%、「議決行使書面の返送数を加えて、ようやく 30%」であり、「裏を返せば 7 割の株主は議決権の行使になんの関心も持っていない」(p. 2122) のである。

次に新会社法の解釈であるが、「これまで必

置機関であった取締役会が任意機関になった」(p. 59)と稲村は言うが、これは誤解をまねく表現である。取締役会が任意機関となったのは、「非公開中小会社」についてである。2005年の新会社法は公開大会社⁴と非公開中小会社を区別し⁵、公開大会社については株主総会・取締役会の設立が義務づけられており、従来となにも変わらない。しかし、非公開中小会社については取締役会を置かずとも取締役でいいとしたまでである。

新会社法上では、すべての株式会社には、株主総会と取締役を置くことが義務づけられている。新会社法の改正点としては、非公開中小会社という小規模な会社に対しては取締役会という大げさなものではなく、取締役だけで済ませることができると言っているにすぎない。しかるに稲村が「これまで必置機関であった取締役会が任意機関になった」(p. 59)と鬼の首でも取ったかのように大げさにそれを取り上げる。このような表現では、株式会社から取締役会という機関そのものが規模の大小を問わず任意機関になったかのような誤解を新会社法に不案内な者に与える恐れがある⁶。

また株主総会の決議事項が株式会社に関する一切の事項に及ぶ(295条1項)というの、取締役会が設置されていない非公開中小会社についての規定である。取締役会の設置が義務付けられている公開大会社の場合には、株主総会の機関としての権限は会社法および定款に定めた事項に限り決議できるものでしかない(259条2項)。要するに、株主総会でなんでもできるという株主支配の典型のような会社は、形だけは株式会社となっているが、実質は個人企業の延長のような小規模同族会社に適用されるものである。しかもこの小規模会社は資本と経営の分離ということを厳格に適用するものではなく、株式会社の機関運営の発想が希薄であり、その意味で各機関の分離と独立および相互監視が未分化にあると言えるのである。

商法の研究者の中にすら、今回の会社法の改正については、「株式会社の有限会社化」として批判するものがある(森・上村, 2006)。つ

まり、有限会社を原則的に廃止しておきながら、実質的には有限会社を株式会社の範疇に取り込み、これを非公開中小会社として再登場させたという解釈である。確かに、「一元会社」を認め、「一人会社」を正式の株式会社として認めるというなら、有限会社はまさに株式会社であり、あえて有限会社という範疇を設ける意義は小さなものとなる。事実として、有限会社は株式会社の仲間として加えられたのである。しかし、このように安易に株式会社が存在できるとすると、なにをもって会社の本体とするかが改めて考えられねばならない。「一人会社」や「一元会社」を認める以上、もはや会社の本質は「株主の社团」でもないし、信用の基礎としての「資本」でもありえない。ここから、株式会社の本質とは何かが改めて問題とされねばならない必然性が生まれる。

このような事態に至っているにもかかわらず、稲村の会社の本質に対する理解は「二人以上の複数の出資者が提供する資本を結合して資本規模企業規模を拡大する」というところに、会社の本質がある」(p. 55)というものである。では稲村に聞こう。稲村は「一元会社」や「一人会社」の位置づけをどう説明するのか。

稲村には会社法に対する不用意な発言が目立つ。一つの例は資本金の額の変更にかかわる「一元会社」の容認であるが、稲村は「ゼロ円会社」(2006, P.120)と書いている。わたくし自身も間違っただけに出すこともあるのだが、論理を組み立てる学術論文ではもう少し慎重であってよいのではないか。改正前の「一元会社」は特例措置として、設立後五年にかぎって認められていた制度である。つまり、設立時は一円の資本金でもいいが、五年後には通常の資本金(株式会社1000万円、有限会社300万円)以上に増資する必要があった。五年以内に資本金を増資できなければ解散するしかほかなかったのである。しかるに、新会社法では最低資本金の規制が無くなり、資本金はずっと一円でかまわないということになったのである。

3 「モノとヒトの二重性」論 有限責任の根拠

稲村の発想からすると、株式会社制度は「資本集中の促進（出資の容易化）などあくまで政策的なものとして成立した」（p. 66）との理解で満足し、そもそも有限責任の論拠を問うという発想が欠落している。株式会社の有限責任制について、「出資者が経営に関与するしないに関わらず、出資者は有限責任にしようという制度なのである」（p. 66）という理解を稲村は示す。そして、「有限責任の問題がなぜ『モノとしての側面』に関わって論じられる必要があるのか。物的会社ということと関連づけられているようだが、判然とした筋立てにはなっていない」（p. 66）という。しかし、有限責任の論拠は合資会社であれ、株式会社であれ、問題となる。合資会社の場合には、有限責任社員が経営に深く関与した場合に、無限責任社員とみなすという判例がなぜあるのかに目を向ける必要がある。さらに株式会社の有限責任の根拠についても問われねばならない。「立法例としては、株主が取締役として振る舞った場合には、取締役としての責任を認める立法例もあり、株主に他の株主との関係で信任義務・誠実義務を認めるという処理もある」（稲葉，2006，p. 91）とある。

なぜ有限責任の問題が株式会社の「モノとしての側面」に関わるかといえ、会社の株を買う行為は会社をモノとして購入しただけであるからである。株主は投資家であり、資金を人質にとられているという以外は自由な個人として存在する。株主総会という会社機関に参加するもしないも自由である。会社が提出した議案に対して賛否を投ずるが、これは多数決原理であり株主総会という機関の意思とされる。会社という観念が立ち上がっており、事業活動の主体は「会社なるもの」なのである。そして、会社は機関により運動している。

現代の株式会社を理解するためには、人間中心の社会から団体中心の社会に変わったという認識を持たねばならない。そうすれば、「個人

としての株主」という存在と「機関としての株主総会」という存在を区別して考える必要があることが理解できる。株主は個人として投票行動を通じて意思表示するのみであり、株主総会では機関決定がなされる。

株主は直接的に株式会社の経営執行に関与できない。これは合資会社の有限責任社員の論理とまったく同様である。商法 156 条には、「有限責任社員は会社の業務を執行し、または会社を代表することを得ず」とある。つまり、合資会社においても有限責任社員は直接的に経営に関与しないということを条件として有限責任なのである。だから、出資行為に限定される有限責任社員でありながら、無限責任社員とみまがうような直接的な経営行動をしていた場合、有限責任社員ではあっても無限責任を負うという判例が出ているのである。このことの意義は非常に大きく、有限責任の論拠としては重要な論点である。ここでは、有限責任の論理を経営執行への直接的関与という観点で説明しようとしているのである。

この論理は株式会社における株主という名の出資者における有限責任の論拠としても同様の論理構造をもっていると理解すべきものである。しかしながら、株式会社では株主が取締役に選任されることが多いし、また経営者も株を所有している場合も多い。だとすると、株主の有限責任と経営執行への参加という事態をどう読み解くかが問題となる。ここで解決の糸口となる考え方が団体の成立であり、団体機関による機関運動としての経営執行という考え方である。

わくたくしは、経営活動への直接的関与の有無を「個人として」か「機関として」かの区別で無限責任と有限責任を分けることが合理的ではないかと考えている。つまり、合資会社は集団概念であり、ここへの参加は個人資格による参加となるのでその本人が無限責任社員とみなされる。これに対して、株式会社では経営執行は機関運動と捉えられており、たとえ経営執行者が株主という地位を他方で維持していても、

経営者としての行動は機関決定であり機関としての活動と解釈されるからであると考えている。

要するに、株式会社を人間集団でイメージする「社団」的な解釈が現実と合わないのである。株式会社は観念的な構築物であり、人間存在とは切り離された社会的構築物として解釈されねばならない。抽象的観念的な社会的構築物という存在イメージこそが株式会社の本質である。そして、この抽象的観念的な社会的構築物は団体として構想され、機関による運営となる。株主総会・取締役会・監査役会などは株式会社の機関である。しかし、株主そのものは機関ではないことには注意が必要である。株主総会と株主そのものを混同して、株主を会社機関と誤って解釈すると、自由な存在としての株主の地位や株主の有限責任の議論などが混乱することにもなりかねない。これは区別しておくべき重要なポイントである。つまり、株主は株主総会において議決権を行使する権利をもつが、それは権利であって義務ではない。つまり、株主は議決権の行使をしないからといって直接的に処罰されることはない。もちろん株主総会そのものが不成立となるほどに議決権の行使がなされない場合、会社の重要議案が宙に浮き、公開会社なら市場での大波乱を引き起こし、株主としては株価の下落により痛手を被ることになるが、これは個人としての株主の選択の結果である。通常は、大口株主への根回しなどで委任状を確保し総会成立のための議決数を充足することが行われており、一般投資家の投票行動は大勢に影響しないというのがこれまでの日本における株主総会の現実であった⁷。

稲村の「法人と企業統治」についての反論

1 企業統治の主体は誰か？

稲村は株主支配論にしる、経営者支配論にしる、支配といった古めかしい概念でしか株式会社を捉えることができないでいる。

稲村の見方は、「会社それ自体」などという存在をそもそも認めない立場である⁸。このよ

うな見方は、「法物神的思考に基づく転倒した理論」(p.65) であるという。

稲村はいう。「企業統治とは文字通り企業を統治することだが、統治はモノを対象としては成り立たない。統治対象は常にヒトである。企業を統治するとは、企業の中のヒト（人々）を統治することである。……統治の主体もまたヒトであるより他はない」(p. 69)。

法人の効用については、「会社のためという法的に裏付けられた名目が成立することによって、経営政策の決定や利益処分の仕方における株主の思惑に直接左右されない経営者の専門的見地からの自由裁量の余地がより強固な基盤をもって拡大するのである」(p. 61) と稲村は指摘する。

統治の主体については、意外な主張が稲村からなされる。あれほど株主の所有権に基づく権力が本質的な権力なのだと主張していたのだから、当然、株主が統治権力を持つという主張になるのかと思いきや、株主は決して統治主体ではないというのである。経営者が統治の主体となるとの主張が展開される。つまり、企業統治は株主によりなされるのではなく、経営者が統治権力をもつというのである。「この場合、指摘しておきたいのは、経営者行動のチェックという点で最も活発で影響力の大きい行動をするのが株主であることから、株主が経営者行動をチェックすることこそが本来の意味での企業統治であるとする誤解が、広く行われていることである」(p. 69) と稲村は問題提起し、「株主による経営者行動のチェックを狭義の企業統治、株主以外の様々な利害関係者（ステークホルダー）によるチェックを広義の企業統治とする分け方が広く流布している」が、その両方が「アメリカから入ってきた考え方だと思われるが、統治概念や統治主体についての基本的な誤り」であるというのである (p. 69)。

「では、企業において統治主体＝統治者は誰か。すでに見たように発達した株式会社制度の下では、それは経営者である。経営者こそ現代株式会社の統治主体である」(p. 69) というのが稲村の結論である。要は、株主や利害関係者

は「統治に対して意義を申し立てたり、賛成したり、改善要求をしたりすることを通じて、統治に影響を与え、統治を間接的にコントロールし改善させようとする」(p. 69) だけで、統治主体はあくまで経営者であり、「この意味で統治主体を明確に把握しておくことは重要である」(p. 69) と稲村は指摘する。

さらに、「企業において経営者が行う統治の仕組みの解明、その問題点の発見と改善、統治の仕方の問題点の発見と改善、などが企業統治論の基本問題である」(p. 69) と稲村はいう。この文章に続いて、「企業統治は経営者行動の監視・チェックの問題であるといわれるのはこのような意味においてである」(p. 69) という文章が続く。

ここでは稲村は、「株主支配論」の立場から「経営者支配論」の立場に転換しているかに見える。しかし、稲村においてこの二つの立場は矛盾しない。なぜなら、経営者は「資本家の一部」であると稲村は理解しているからである。通常の議論は株主支配か経営者支配かは二者択一である。つまり、バーリ＝ミーンズの経営者革命理論以降の議論は、株式の分散化傾向により、経営者は株主からの支配から相対的に自由になり、専門経営者として会社を公器として経営する傾向にあるという議論を展開したのである。しかるに、稲村はこのような議論を完全否定し、「経営者は資本家の一部」であるという議論を展開する。では稲村にとって、専門経営者の存在の意義はなんであったのか。専門経営者の意義は、私益の追求という文脈での経営の高度化にしか過ぎないのか。確かに、アメリカ型資本主義における経営者像としては現実の一部を捉えている。しかし、稲村はバーリ＝ミーンズ以来の学問上の専門経営者の意義付けをまったく無視している。

企業統治というのは、経営者に「統治の仕組みの解明、その問題点の発見と改善、統治の仕方の問題点の発見と改善」を行わせるべく、経営者行動を「監視・チェック」すると稲村は理解しているようなのであるが、このような稲村

の解釈には疑問を感じる。

わたくしの考えでは、統治問題に取り組むように「経営者の監視・チェック」をすることが企業統治ではない。経営者を指名する取締役会という機関そのものが統治の対象となっているのであり、それらが適切に設計され、団体機関として機能しているかどうかということが問題となっているのである。

会社の機関である経営者というものを稲村のように人間に還元して理解しては株式会社の統治というものを理解しそこなう。経営者は団体の機関として活動するように制度設計されたものである。制度を論じるべき次元で、稲村は経営者という個人を論じようとする。しかも、株式会社制度に組み込まれた統治の仕組みやその問題点の解明は、本質的に経営者の役割ではない。それらは、商法学者の仕事であり、政策担当者の関わる仕事ではないのか。企業統治の仕組みは、基本的に商法で規定されており、経営者に残されているのは経営者が雇われている会社がどのタイプの統治の仕組みを採用するかである。自分の会社にあった統治の仕組みを採用して、企業活動を円滑に進めるのが経営者の仕事である。本来学者がやるような「統治の仕組みの解明、その問題点の発見と改善、統治の仕方の問題点の発見と改善」などをやることを一般の経営者に期待することは筋違いである。

稲村の主張を一言でまとめれば、統治主体は経営者であり、株主は間接的に統治主体に影響力を行使する主体であるという話となる。ここでは通説としての株主を企業統治の主体とする考え方が否定されているということを確認しておこう。

わたくしは、統治主体を経営者であると断定する考え方には疑問をもつ。なぜなら、わたくしの見方では、経営者も団体機関の一部として統治の対象となるからである。団体における統治は機関設計による相互牽制というのがわたくしのガバナンス観である。それゆえ機関には権力が伴うが、その機関も他の機関による牽制を受ける三権分立の統治関係であると考ええる。だ

から、株主が統治するとか、経営者が統治するとか、利害関係者による統治であるとかいう論理そのものを否定する。「誰が統治するのか」という風に人に還元して考えようとする発想そのものが適切かどうかを疑ってかからねばならないのである。株式会社における統治は、実質的には団体機関の相互牽制の設計問題となる。コーポレート・ガバナンスの議論は、商法などの規定が問題となることから考えて、議論の枠組み自体が個別企業の守備範囲を超えるものである。

稲村は団体という存在をイメージできないために、常に人という実在に還元する発想をとる。ここでも、企業統治の主体は誰かと問う。そして、株主・利害関係者・経営者の中から経営者を統治主体として選び出す。

わたくしなら個々の経営者ではどうすることもできない株式会社制度そのものの機関設計の枠組みをまずは問題とする。それから経営者の選択が可能な機関設計という問題がくる。

確かに、稲村が考えているように企業において株主や利害関係者が納得するガバナンスの構造を作り上げるための主導的な働きをするのは代表取締役を中心とする執行役である。経営者が企業統治で中心的な役割を果たすのである。しかし、統治主体は経営者だと短絡的に表現することはできない。経営者という機関も統治の対象となるのである。何度も述べているように、団体の統治は機関による統治であるというのが、わたくしの考えである。

そこで株式会社という社会的存在の適正化のために、どのような方策が採られているかを観察すると、株式会社は社会制度的存在であり、これが経営者の決定を制約する要素である。株式会社には多くの法的制約が課されている。あまりに当然なことであるから逆に見逃されがちだが、企業統治は法的な枠組みで担保されているといってよい。しかも、そのような法手続きないし法の解釈は常に進化し続けており、より時代精神に適合的な方向に改正されてきているのである。

株式会社制度そのものに不備があれば、経営

者の努力だけでは解決不能である。事実、株式会社制度は企業統治の高度化のためにこれまでさまざまな改革を進行させてきた。たとえば矢継ぎ早の商法改正、企業会計制度改革、証券市場における諸改革などである。株式会社の機関設計として、公開会社の場合、株主総会・取締役会が必置で、代表取締役・執行役・監査役会、委員会、会計監査人、会計参与といった機関の組み合わせが可能となった。このように株式会社の機関設計の選択肢を考えながら株式会社のガバナンスとはなにかを考えると、団体としての株式会社の機関設計とその機能化という視点こそが重要となる。

2 「経営者の正当性」の根拠

経営者の正当性をわたくしは団体機関としての正当性だと考えている。そこから株主からの委任による正当性という「エイジェンシー理論」の発想を否定しているのだが、稲村はこの主張の根拠と意義を理解できずにいる。

経営者の正当性について、稲村は以下のよう

にいう。

「私見によれば、株式会社が運営機関つまりは管理機構とその担い手を必要とするのは、株式会社が中條の意味での団体だからではなくそれ自身が組織だからである。組織は管理者を必要とし管理する仕組みを必要とする。株式会社という組織ではその管理者が経営者として現れる」と述べる。また「取締役は法的には法人たる会社からの委任という形式で職務を遂行するが、株主による選出という現実において、所有者からの委任という経済的実質がなくなるわけではない」ともいう (p. 70)。そして、「これらのいずれの点でも、団体概念を持ち出さねば説明できないようなところは、見当たらない」 (p. 70) と批判する。

団体と組織の概念の違いについては次回の論稿で本格的に展開するつもりであるので、詳細な議論はここでは避けようと思うが、団体の概念を成立させることによってこそ、経営者の権力は団体機関による権限行使という文脈で正当

をもつのである。

稲村は団体という概念を組織概念と重ねる議論をしている。団体は組織であり、組織には経営者が必要だという身もふたも無い議論を稲村はしている。「組織は管理者を必要とし管理する仕組みを必要とする。株式会社という組織ではその管理者が経営者として現れる」(p. 70) というような議論のどこが経営者の正当性の根拠なのか。必要性を正当性の根拠だと稲村が考えているとすれば、困ったものである。必要性を正当性の根拠にすれば、腹が減ったといって盗みをする人間にはそれをする正当性があるという議論が成立する。盗人にも五分の理ということわざはある。しかし、そのような論拠が果たして正当性の根拠なのか。必要性を根拠とするような議論が正当性の論拠とはなり得ないことは明白である。稲村が経営者の正当性を明らかにしたと考えている根拠はこの程度の理でしかないのである。

さらに、取締役というのは、「法的には法人たる会社からの委任」ではあるが、現実には「株主による選出」という「所有者からの委任」であり、ここでも団体という概念を持ち出す必要がないという。しかし、取締役の選任過程には株主総会がからむが、代表取締役の選出過程は取締役会で行われるのであり、しかも代表権者は会社という団体そのものを対外的に代表するのである。株式会社の運用論理としても団体の成立は不可欠なのである。

稲村は擬制説の立場に立つような素振りを見せながら、擬制としての「会社それ自体」という存在すら否定している。つまり、擬制説では法的に「会社それ自体」があると「見なし」(擬制して)、法人としての会社が活動するものと考え、そのように振舞う。経営者はあくまで会社機関として行為することが求められる。法人實在説に立とうが、擬制説に立とうが、会社と経営者は別ものであるという考え方は共通である。實在説との違いは、「会社それ自体」という存在を「社会的實在」と考えるかどうかの違いだけである。

稲村は、株式会社の制度的特徴として「有限

責任制度、証券制度、および重役(役員)制度」を挙げる。そして、「以上は、株式会社が法人であることを特に考慮に入れなくとも見ておくべき諸関係である」(p. 55) という。

法人格の成立とこれら三つの特徴を切り離して稲村は理解しているが、果たして、会社が「法人であること」、つまり株主とは別の人格を持つという概念操作なしに、株式会社制度は整合性を持った体系となりうるのであろうか。法人という人間には還元されない別の主体が活動するというイメージを持つことなしに、どうして法人が会社財産の所有者であり、その株主の有限責任や法人の機関としての取締役や法人を分割的に所有する証券制度が成立するのか説明できない。

稲村はいう。「株主からの委託・委任という実質が会社からの委任という法的形式で表されるだけである。会社の意思行為が経営行動によって代行されるのではなくて、経営者行動を会社の意思行為として擬制して表しているだけのことであるという本質的關係を見据えておく必要がある」(p. 61)。

稲村の発想では会社は単なる名目である。会社というものをダシにして経営者は「専門的見地からの自由裁量」を振るうというが、会社が名目なら経営者はその株主の思惑に反して何のためにその権力を行使するのか。「経営者が資本家の一部」なら、自己利益の追求というような話となるしかない。

稲村はいう。

経営者は「まぎれもなく現代における資本家の一部——むしろその一大勢力というべき——」(p. 60) である。「かつては資本家といえば所有資本家のことであった。……しかしいまや資本家は所有資本家と機能資本家に分離して存在するのであり、経営者は資本家の代理人というよりも……、より実質的には……機能資本家としての資本家そのものである」(p. 60)。そして「……所有者でないにもかかわらず会社財産を支配し機能させる権利を有し、実際にその権利を行使するという点では、単なる非所

有者ではない」(p. 63-64)。さらに、「会社財産に対する所有行為者である限りで、経営者は経済的所有者に他ならない。経営者が会社のために働く忠実義務は、経営者の非所有者の証しではなく、むしろ所有の一半を担っていることの証しというべきものである。所有概念を法的所有に一面化する常識的思考では、この点が見えてこない。非所有会社は株主のものであるとともに、上の意味でまさしく経営者のものであるのだ」(p. 64)。

「所有と支配は本質的に同一のものである」(p. 56) という信念に近い思い込みが稲村にはある。株式会社制度を解説するときには、「株式会社は本来的に所有と経営を分離する仕組みを備えた企業であることに注意が肝要である」(p. 56) というが、ここでは所有と経営は分離を認めても、経営は所有によって支配されていると考えているのである。ここが所有と経営の分離を株主支配からの解放として捉える一般的な経営者支配論との立場の違いである。

個人企業のロジックを説明し、「支配と経営の同一性」を主張し、「企業においては、本来、所有と経営と支配は一致しており、この一致において所有の絶対性が貫徹としている」(p. 58) と指摘する。そして、これが株式会社になるとどうなるかが論じられる。そこでは、有限責任制度・証券制度・重役制度の登場でその性格が変化することが論じられる。特に、「重役制度のゆえに所有と経営が分離する」が、「所有者としての株主の所有権は、現実資本の運動を直接支配する権利ではなくなっている」としても、「その支配権をまったく喪失したわけではない」という (p. 58)。支配権は「変化した形において依然して保有している」として、「株主の自益権と共益権として知られる権利がそれである」という (p. 58)。そして経営者の裁量権は、「株主の承認権、また最終的には経営者の地位に対する株主の選任権によって制約されている」(p. 58) と指摘する。結論として、「経営者支配を所有からの解放された支配として新しい時代を画するかのごとくに主張するパー

リ＝ミーンズ以来広く流布してきた経営者支配論」は「誤り」であり、それは、「根本的には株主総会ないし議決権の役割の過小評価に起因している」(p. 59) というのである。

稲村は、わたくしの立場を「現代株式会社における所有権の絶対性を否定するところに力点が置かれており、結果的には所有と経営の分離を所有と支配の分離と見なす経営者支配論の伝統的立場の再構成の試みの一つと見ることができる」(p. 56) とまとめている。

しかし、わたくしの立場は「経営者機関論」ともいべき立場である。すなわち、経営者を団体機関として位置づけており、経営者の権力を機関権限の行使であると捉えている。それゆえ、「支配」という概念に変えて、「権限」という概念で経営者の権力を正当化する発想をしている。わたくしは、経営者が団体機関にすぎないと主張しているのである。これまででも、経営者の権限行使に関して支配という概念をもちだすべきではないと注意を喚起している (中條, 1998)。経営者の権力はあくまで団体機関に組み込まれた権限行使としての権力であり、わたくしの立場は経営者支配論の文脈とは異質な立場にある。

わたくしは株式会社を人間集団のイメージで捉える見方を変えようとしている。誤解してもらっては困るが、人間が関与することなしには株式会社が動かないということなど百も承知である。人間行動の集積として株式会社が運営されているという事実をこれを積極的に認める。しかし、問題としているのは株式会社の運営に関わる場合の人間の位置づけであり、その行為の意味解釈である。わたくしが強く主張したいと考えている側面は、株式会社に关わる人間行動はすべて会社における機関運動として再解釈されているという側面なのである。そこでの人間は個人人格の体现者としての全人的人間ではなく、機能単位である組織人という存在なのである。株式会社においては、団体という存在が観念的に成立しており、その団体は法人格もち、機関運動により活動する主体として認識されて

いるのである。

重要な発想の転換としてここで要請されている見方は、株式会社という運動体、すなわちゴーイング・コンサーンとしての社会的構築物は、人間の活動の一部を団体機関の機能として吸収する存在だというものである。株式会社は人間存在を超える観念的な存在なのである。この事実を目を閉ざし、株式会社は人間集団やあるいは資本という実体に与えられた単なる名称にすぎないと発想することは、個人中心社会から団体中心社会への流れの中で起こった主客の転倒という歴史の推移を無視することになる。

おわりに

稲村の経営者観は現代の社会制度としての株式会社の経営者とは到底いえない古色蒼然としたものである。すなわち、稲村によれば、経営者は「資本家の一部——むしろその一大勢力というべき——」(p.60)であり、会社への忠実義務など単なる法の建前であり、経営者は会社の私物化のために株主と渡り合っているというような、それが事実ならすぐにもでも経営者の地位から追放されるべき人物像しか描けていない。

バーリ＝ミーズは株式分散化傾向の結果として株主支配から解放された経営者は、公器としての株式会社を公正に経営するとイメージしたが、その発想と対比すると、稲村の経営者像は「資本家そのもの」というなんとも古典的なイメージなのである。しかも、ドラッカー(1976)が年金基金を取り上げ、一般労働者が年金基金の出資者になっているとして、「年金革命」による資本主義の変質を指摘し、古典的な意味での資本家は姿を消しつつあると喝破してからすでに30年以上もたっているのである。しかるに、稲村は古典的な資本家階級の理論の中で思考を組み立て、現実の変化を見ようとしない。稲村の経営者に対する見方はマルクス主義的枠組みから逃れられず、経営者イコール資本家という図式から一步も進歩していない。これは現代の団体機関の代表者の権限行使を理解

する発想としては、はなはだ時代錯誤である。稲村の発想を株式会社と同じ団体類型に属する国家にあてはめてみればこのことは明らかである。

稲村の発想を国家における経営者ともいうべき国家行政機関の長である内閣総理大臣に当てはめてみれば、総理大臣は次のように表現されることになる。つまり、総理大臣は所有者でないにもかかわらず国家財産を支配し機能させる権利を有し、実際にその権利を行使する。すると稲村の論理では、総理大臣は単なる非所有者ではないということになる。そして国家財産に対する所有行為者である限りで、内閣総理大臣は経済的所有者に他ならないという話となる。国家は国民のものであるとともに、上の意味でまさしく総理大臣のものであるとの主張をするようなものである。このような発想はあきらかに国家の私物化の発想であり、時代錯誤である。なにより事実誤認もはなはだしい。稲村はこのような発想を株式会社の経営者に適用しているのである。

もちろん稲村の発想を地で行く国家を私物化する権力者が存在することは歴史的な事実である。現代社会においても、そのような権力者をいただく国家がなくなったわけではない。事実、現代アフリカ史を少し振り返れば、国家を私物化し私服を肥やし、反対派や異なる部族を大虐殺したアミンに代表されるような大統領がいることは確かである。しかし、このような国家の私物化は、現代社会にあって正当性をもつものではなく、アミンが国を追われたように、遅かれ早かれこのような権力者は追放されるべき運命にある。稲村が会社を私物化するような経営者像で近代的な株式会社の経営者をも語ろうとするのは、ゆがんだ経営者像を語っているというべきである。われわれは株式会社の理念型をこそ語るべきなのである。株式会社の理念型においては、会社財産を私物化する発想をする経営者に居場所はない。

稲村の発想は株式会社制度の理念を否定する発想であり、個人企業の延長線上の発想である。

稲村は、株式会社を家産として維持することを至上命令として罪に問われた堤義明と同じ発想をしている。

今一度、なにゆえに堤義明が証券取引法違反という罪に問われたかを考えてみるべきである。なぜ西武鉄道という会社は上場廃止に追い込まれたのか。それほど極悪非道のことが行われたのか。事実はそのようなものではない。ただ堤義明が株式を集めすぎ、それを正しく報告しなかっただけのことである。つまり、上場廃止基準として上位十名の株主が発行株式の80%以上集めると、上場廃止基準に抵触するのである。だからこそ、堤義明は従業員の名義に偽装して持ち株を分散させて、この事実を何十年にも渡って隠し続けてきたのである。彼は、株主支配を完全なものとしただけなのである。要は、個人企業の発想で株式会社の支配をしたにすぎない。しかし、そのような発想は、成熟した証券市場制度のもとでは、株式会社の正当な運営理念とは認められず、上場廃止基準に抵触するのである。稲村はこの事実の重みを噛み締める必要がある。家産を維持することを運命付けられた人物には気の毒なのだが、このような発想がもはや時代に合わないばかりか、そのような発想がすでに犯罪なのだとすることに気づくべきなのである。

稲村の主張を実践する経営者がいたとすると、会社に対する忠実義務なるものはナンセンスであり、経営者は株主の委任を背景に「資本家の一部」として私益に邁進するといったイメージとなる。このような会社に対する忠実義務を腹の中では舌を出して、法の単なる建前という程度でしか行動しないとすると、果たしてこのような経営者は現代の株式会社の経営を担う人材としてその地位にふさわしい人物であるかどうか疑わしい。稲村の経営学ではこのような人間しか経営者像として想定していないのである。

稲村の発想からは会社を食べ物にする経営者像しか浮かんでこない。なんとも卑しくまた人間として貧しい経営者像である。経営学を教えるものが考えている経営者像がこのようなもの

でしかないとすれば、稲村から経営学や株式会社制度の理論上の帰結としての経営者のあるべき姿を教えられる学生はなんと不幸な学生であることが。

注

1 「亀毛兎角（きもう・とかく）」ともいう。広辞苑には、「亀の毛や兎の角は実在しないことから、非実在をたとえたもの。兎角亀毛、また単に、亀毛、兎角ともいう」とある。

2 共同所有権のあり方として共有・合有・総有はそれぞれの概念の比較が重要な意味をもつ。ちなみに、総有以外の他の共同所有形態である合有と共有について、辞書的な定義を掲げれば以下ようになる。

合有については、「共有と総有の中間に位する共同所有の一形態。各人が持分をもつ点で共有と同じだが、共同目的のために拘束され、持分の譲渡・分割の請求に制限があるもの。しかし共同目的が終われば、譲渡・分割も自由になる。受託者が数人ある信託財産はその合有に属する。また組合財産・共同相続財産も本来は合有であるとする説がある。」（マイペディア百科事典）

また共有については、「総有、合有とともに共同所有の一形態。数人が同一物の所有権を量的に分有する。すなわち、各共有者は各一個の所有権を有し、各所有権が一定の割合において制限し合って、その内容の総和が一個の所有権の内容と等しくなっている状態。各共有者の有する権利を持分と呼ぶ。各共有者は持分に応じて目的物を使用・収益し得る。目的物の保存行為は単独で、管理は持分の価格による多数決で、処分は全員の同意によって行う。いつでも分割の請求をなし得る（民法249条以下）（マイペディア百科事典）

3 片岡信行は『現代企業の新地平 企業と社会の相利共生を求めて』において、アメリカ型のコーポレート・ガバナンスの問題点を指摘し、各国の異なる取り組みの中から、ガバナンスのあるべき姿を考えようとする志向性が見られるが、それはアメリカ型の株主主権を超えようとする試みである。

4 「会社法上、大会社とは、資本金5億円以上または負債額が200億円以上の株式会社をいう」

(高橋, p. 41)

- 5 「『一部』でも譲渡制限の定めをしていないのであれば、『公開』会社となる。つまり、全体のうち、残部は譲渡制限していても、『一部』だけ自由譲渡の株式があれば公開会社にあたる。」(高橋, p. 41)

- 6 新会社法の機関設計選択の多様さについては批判も多い。確かに、公開大会社についても、株主総会・取締役会以外は、代表取締役、執行役、監査役会、委員会、会計監査人、会計参与などの諸機関の多様な組み合わせが可能となった。しかし基本となる組み合わせは二つであり、それらは、「株主総会・取締役会・監査役会・会計監査人」の組み合わせか、「株主総会、取締役会、三委員会、執行役、会計監査人」の組み合わせである。そして非公開中小会社の場合には、株主総会と取締役が必置機関であり、「その他の機関の設置は原則として任意」(高橋, p. 41)となる。

- 7 新会社法における合同会社の有限責任という論理がどうもわかりにくい。合同会社は持分会社に分類されており、持分会社は個人の結合体としての会社の類型である。それなのに有限責任社員のみで構成である。しかもこの社員が直接的に経営に関わる。合同会社が団体を成立させて機関運営される存在として株式会社と同様の論理に立たないと理屈に合わないように思われるが、持分会社という区分に分類されているために違和感が残る。合同会社の有限責任の論理が問われねばならないが、このような会社類型を新たに生み出した政策担当者は稲村と同様な「政策的な発想」しか持ち合わせていないのかもしれない。専門家の一部からこのような施策に疑問の声が上がっているという事実を指摘しておきたい。

- 8 稲村が「会社それ自体」のイメージを捉えきれていないことは、「会社自身の代理人」と表現していることから推測できる。この場合、「代理」ではなく「代表」でなければならない。しかも経営者と呼ばれる取締役の全員が代表ではなく、代表権を持つ者のみである。

参考文献

- 中條秀治, 2008, 「法人論争とはなんであったか 稲村毅による『株式会社新論』批判への反論」『中京経営研究』, 第17巻1・2号

中條秀治, 2005, 『株式会社新論 コーポレート・ガバナンス序説』, 文眞堂

中條秀治, 1998, 『組織の概念』, 文眞堂

ドーア, ドナルド, 2006, 『誰のための会社にするか』岩波新書

Drucker, P. F., (1976), The Unseen Revolution: How Pension Fund Socialism Came to America (上田惇生訳, 『新訳 見えざる革命 年金基金が経済を支配する』ダイヤモンド社, 1996)

遠田新一, 1984, 『代理法理論の研究』, 有斐閣

福地俊夫, 1998, 『法人法の理論』, 信山社出版

稲葉威雄, 2006, 『会社法の基本を問う』中央経済社

稲村 毅, 2006, 「株式会社の組織性と法人性 中條秀治『株式会社新論』批判 (上)」, 『神戸学院大学経営論集』, 第3巻, 第1号

稲村 毅, 2007, 「株式会社の組織性と法人性 中條秀治『株式会社新論』批判 (下)」, 『神戸学院大学経営論集』, 第3巻, 第2号

稲村 毅, 2002, 「パーナードの組織概念を巡る一考察」, 『関西大学商学論集』, 第47巻, 第2・3号

稲村 毅, 1987, 「経営者支配論批判の基本視角 「会社自体」論批判」, 『大阪市立大学経営研究』, 第37巻, 第5・6号

岩井克人, 2005, 『会社はだれのものか』, 平凡社
倉沢康一郎ほか編, 1982, 『考える会社法』, 弘文同

岸上晴志ほか, 2000, 『民法1 総則』, 不磨書房

岸田雅雄, 1991, 『ゼミナール会社法入門』, 日本経済新聞社

喜多川篤典, 1966, 『株式会社の法理』, 中央経済社

森 淳二郎・上村達男編, 2006, 『会社法における主要論点の評価』, 中央経済社

森泉 章, 2004, 『新・法人法入門』, 有斐閣

奥村 宏, 2006, 『株式会社に社会的責任はあるか』, 岩波書店

高島正夫, 1981, 『会社法の諸問題 (増補版)』, 慶應通信

高橋裕次郎編, 2007, 『新はじめて学ぶ会社法』三修社

上谷 均, 2006, 「入会団体における団体意思 全員一致原則との関係を中心に」『修道法学』第28巻2号)

山田真哉・緒方美樹・宮崎剛編（2006）『山田真哉

のつまみ食い新会社法』青春出版社